BOSNA I HERCEGOVINA
URED ZA RAZMATRANJE ŽALBI

БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА
КАНЦЕЛАРИЈА ЗА РАЗМАТРАЊЕ ЖАЛБИ

BOSNIA AND HERZEGOVINA
PROCUREMENT REVIEW BODY

Broj: JN2-01-07-1-1997-8/22
Sarajevo, 04.08.2022. godine

Ured za razmatranje žalbi, rješavajući po žalbi ponuđača BIOS- Opšta zadruga p.o. Visoko, broj: 06-24-1/22-02, izjavljenoj na Odluku o poništenju postupka broj: JN1-11-03-26-26-37/22 od 13.06.2022. godine, Ugovornog organa Ministarstvo odbrane BiH, Sarajevo, u postupku javne nabavke roba klase I- hrana, - LOT 16, na osnovu čl.111. Zakona o javnim nabavkama Bosne i Hercegovine (Službeni glasnik BiH" broj:39/14), i člana 193.st 1. i 2., i čl. 230. stav 2. Zakona o upravnom postupku ("Službeni glasnik BiH" br:29/02, 12/04, 93/09 i 41/13) na sjednici Ureda za razmatranje žalbi, održanoj dana 04.08.2022. godine, donio je:

R J E Š E NJ E

1. Žalba ponuđača BIOS- Opšta zadruga p.o. Visoko, broj: 06-24-1/22-02 se usvaja, poništava se Odluka o poništenju postupka broj: JN1-11-03-26-26-37/22 od 13.06.2022. godine, u odnosu na LOT 16 predmetnog postupka javne nabavke. Predmet se vraća ugovornom organu na ponovni postupak.
2. Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade žalbenog postupka u iznosu od 2.500,00 KM ponuđača BIOS- Opšta zadruga p.o. Visoko izvršit će se na osnovu posebnog Rješenja ovog organa.

O B R A Z L O Ž E NJ E

Ugovorni organ, Ministarstvo odbrane BiH, Sarajevo, objavio je Obavještenje o nabavci broj: 723-1-1-26-3-37/22 na Portalu javnih nabavki, datum slanja obavještenja na objavu 24.03.2022. godine, u postupku javne nabavke roba klase I- hrana - LOT 16.

Nakon provedenog postupka ugovorni organ je donio Odluku o poništenju postupka broj: JN1-11-03-26-26-37/22 od 13.06.2022. godine.

Nezadovoljan sadržajem navedene Odluke o poništenju postupka broj: JN1-11-03-26-26-37/22 od 13.06.2022. godine, ponuđač BIOS- Opšta zadruga p.o. Visoko je izjavio žalbu broj: 06-24-1/22-02.

Ugovorni organ je postupajući u skladu sa odredbama člana 100. stav (5) Zakona o javnim nabavkama, proslijedio navedenu žalbu Uredu za razmatranje žalbi zajedno sa Izjašnjenjem u kojem se izjašnjava o žalbenim navodima i kompletnom dokumentacijom.

Žalitelj u žalbi navodi:

- UO je navedenom Odlukom poništio postupak javne nabavke za LOT 16 (svježe voće i povrće), pozivajući se na član 69. stav (2) tačka e) ZJN, a koji ukazuje da UO može poništiti postupak ukoliko su cijene svih prihvatljivih ponuda znamo veće od osiguranih sredstava za predmetnu nabavku.

  Ovakav stav UO je neutemeljen i suprotan je sa odredbama ZJN, te je kao takav neprihvatljiv, jer se postupak nabavke ne može posmatrati odvojeno, pojedinačno po svakom LOT-u.

  Postupak nabavke se posmatra u cjelini. U ovome postupku, koje je raspisalo MO BiH za ; nabavku hrane i prehrambenih artikala za potrebe MO i OS BiH ponuđene cijene su značajno niže od osiguranih sredstava. Dakle, Planom nabavke i TD je predviđena nabavka hrane i prehrambenih artikala u iznosu od 722.140,60 KM sa PDV-om ili 617.214,19 KM bez PDV-a na godišnjem nivou, a nabavka je bila podjeljena na 16 LOT-ova. Od ukupno 16 LOT-ova za LOT-ove 3, 4, 9, 11, 15 i 16 su dostavljene ponude. Za ostale LOT-ove nije bilo dostavljenih ponuda, a što se jasno vidi iz Zapisnika sa otvaranja ponuda.

  Ukupna vrijednost dostavljenih ponuda je 695.239.20 KM sa PDV-om ili 594.220.94 KM bez PDV-a, a MO BiH je za ovu nabavku osiguralo sredstva u iznosu od 722.140.60 KM sa PDV-om ili 617.214.19 KM bez PDV-a.

  Iz svega navedenog može se zaključiti da je izjašnjenje UO da je ponuđena cijena znatno veća od osiguranih sredstava, neutemeljeno i neprihvatljivo, jer je UO obezbjedio planirana sredstva u iznosu procjenjene vrijednosti javne nabavke, a ponuđene cijene su niže od planirane nabavke, posmatrano u cjelosti. Poništenjem postupka nabavke za LOT 16 (svježe voće i povrće), UO čini povredu člana 15. stav (2) tačka d) ZJN gdje je jasno propisano sledece: „Ako je javna nabavka robe, usluga ili radova podijeljena u nekoliko lotova procijenjena vrijednost predstavlja zbir svih takvih lotova i ona se koristi za određivanje vrijednosnog razreda te nabavke".

  Takođe, žalilac smatra da je UO nerealno procjenio vrijednost nabavke za LOT 16 (svježe voće i povrće), posebno imajući u vidu činjenicu stalnog rasta cijena hrane na domaćem tržištu i nemogućnosti predviđanja stagnacije istih u narednom periodu.

  Žalilac podsjeća daje u indentičnim slučajevima URŽ već zauzeo stav i to u predmetima broj-JN2-03-07-1-586-8/19 od 28.03.2019. godine i broj: JN2-01-07-1-2741-7/20 od 05.11.2020 godine.

Prije nego što se upustio u meritorno odlučivanje, ovaj organ je pristupio provjeri formalnih pretpostavki za ulaganje žalbe, koje moraju biti ispunjene na strani žalitelja, kako bi se uopće pristupilo njenom rješavanju, a odnose se na uslovljene pretpostavke u skladu sa članom 227. Zakona o upravnom postupku, čl.109 i čl.111 Zakona o javnim nabavkama BiH i utvrdio da su ispunjeni uslovi za postupanje po istoj na način kako definišu odredbe pozvanih članova.

Nakon što su prednje pretpostavke preispitane, ovaj organ je uvidom u dostavljenu dokumentaciju, te analizom svakog dokaza pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, a u odnosu na žalbene navode i propisani zakonski postupak, odlučio kao u dispozitivu odluke.

Polazeći od navoda žalitelja koji ističe ...da je Ugovorni organ pogrešno ocjenio njegovu ponudu kao neprihvatljivu iz razloga što, kako navodi Ugovorni organ, cijena ponude ponuđača BIOS- Opšta zadruga p.o. Visoko znatno prekoračuje osigurana budžetska sredstva za predmetnu nabavku... žalitelj se dalje ne slaže sa ugovornim organom u vezi sa poništenjem nabavke, jer se postupak nabavke ne može posmatrati odvojeno, pojedinačno po svakom LOT-u, smatrajući da se postupak nabavke posmatra u cjelini. Žalitelj dalje ističe da je nabavka podjeljena na 16 lotova te da ukupna vrijednost dostavljenih ponuda iznosi 695.239.20 KM sa PDV-om ili 594.220.94 KM bez PDV-a, a MO BiH je za ovu nabavku osigurao sredstva u iznosu od 722.140.60 KM sa PDV-om ili 617.214.19 KM bez PDV-a. Iz svega navedenog može se zaključiti da je izjašnjenje UO da je ponuđena cijena znatno veća od osiguranih sredstava, neutemeljeno i neprihvatljivo, jer je UO obezbjedio planirana sredstva u iznosu procjenjene vrijednosti javne nabavke, a ponuđene cijene su niže od planirane nabavke, posmatrano u cjelosti. Poništenjem postupka nabavke za LOT 16 (svježe voće i povrće), UO čini povredu člana 15. stav (2) tačka d) ZJN...ovaj organ uvidom u spis utvrđuje:

U Izjašnjenju na žalbu ugovorni organ navodi:

„... neosnovani su navodi žalitelja da je poništenjem postupka nabavke za Lot-16 došlo do povrede odredbi člana 15 stav (2) tačka d) ZJN gdje je jasno propisano sljedeće: Ako ie javna nabavka robe, usluga ili radova podijeljena nekoliko lotova. procijenjena vrijednost predstavlja zbir svih takvih lotova i ona se koristi za određivanje vrijednosnog razreda te nabavke ". iz razloga što navedene odredbe određuju način određivanja vrijednosti nabavke, a u cilju određivanja vrijednosnog razreda nabavke, odnosno vrste postupka koji se može primijeniti u konkretnom postupku javne nabavke, kako je to propisano članom 14. ZJN. Analizirajući predmetne odredbe, sasvim je jasno da ih je Ugovorni organ pravilno primijenio, procijenivši vrijednost nabavke kao zbir svih pojedinačnih lotova i provodeći otvoreni postupak, kao jedan od mogućih postupaka propisan članom 14. Zakona. Predmetne odredbe, s druge strane nisu, i ne mogu biti osnov za donošenje odluke o izboru ili odluke o poništenju, što je jasno kako iz njihove sadržine, tako i iz njihovog pozicionirania u ZJN od strane zakonodavca u odgovarajućem dijelu, tačnije poglavlju (POGLAVLJE I. POČETAK, VRSTE I IZBOR POSTUPKA JAVNE NABAVKE). Uvažavajući dosadašnju praksu URŽ-a, komisija takođe smatra da je neosnovano pozivanje žalitelja na Odluke ovog organa u predmetima broj: JN2-03-07-1-586-8/19 od 28.03.2019. godine i JN2-01-07-1-2741-7/20 od 05.11.2020. godine, iz sljedećih razloga: U oba navedena slučaja, ponuđači čije su žalbe na odluke o poništenju usvojene predmetnim odlukama URŽ-a, bili su izabrani kao najpovoljniji ponuđači u barem jednom LOT-u, predmetne nabavke, i to sa ponudama nižim od procijenjenih vrijednosti tih LOT-ova, te je, u takvim slučajevima zbir njihovih pojedinačnih ponuda po svim LOT-ovima bio niži od zbira procijenjenih vrijednosti tih LOT-ova. Posmatrajući ponude više LOT-ova od istog ponuđača kao jednu cijelinu, za koju se prema odredbama člana 16. stav (3), može zaključiti i jedan ugovor, te uvažavajući žalbe ponuđača u takvim slučajevima, URŽ je omogućio ugovornim organima da od istog ponuđača nabave

planirane količine robe za više LOT-ova, po cijenama ukupno predviđenim za te LOT-ove, omogućavajući na taj način najefikasnije korištenje javnih sredstava u vezi sa predmetom javne nabavke i njegovom svrhom. Međutim, kako u konkretnom slučaju žalilac nije izabran kao najpovoljniji ponuđač niti u jednom od LOT-ova predmetne nabavke, očigledno je da činjenični osnov u ovom postupku javne nabavke nije identičan sa činjeničnim osnovima iz navedenih žalbi, kako to žalitelj želi prikazati, te je nejasno iz kojih razloga se žalitelj poziva na praksu URŽ-a u navedenim predmetima. Naime, eventualnim alociranjem viška sredstava sa drugih LOT-ova (u kojima žalitelj nije izabran kao najpovoljniji ponuđač) došlo bi do neravnoteže u prestacijama ugovornih strana, odnosno ugovorni organ bi od žalitelja nabavio traženu količinu zahtjevane robe za samo jedan LOT, i to po znatno višoj cijeni nego što je to planirano, što bi predstavljalo pogodovanje žalitelju kao jednom od ponuđača u postupku javne nabavke. Dakle, u odnosu na prethodne slučajeve, na koje se žalitelj poziva, ne bi imali identičan rezultat, u smislu zasnivanja ugovornog odnosa između istih strana, za nabavku planirane količine robe, po predviđenim cijenama, već bi došlo do pogodovanja jednom od ponuđača, na način da se isti izabere kao najpovoljniji ponuđač iako je dostavio ponudu značajno veću od osiguranih sredstava, s njim stupi u novi obligacioni odnos i prihvati značajno veće cijene od predviđene, a za iste količine robe. Smatramo da bismo ovakvim postupanjem, odnosno odabirom žalitelja kao najpovoljnijeg ponuđača za LOT 16, učinili povredu, kako opštih principa ZJN, propisanih Članom 3. Zakona (da se prema kandidatima/ponuđačima ponaša jednako i nediskriminirajuće, na način da osigura pravičnu i aktivnu konkurenciju, s ciljem najefikasnijeg korištenja javnih sredstava u vezi s predmetom nabavke i njegovom svrhom), kao i posljedičnu povredu načela ekvivalencije prestacija, kao jednog od osnovnih načela ugovornog odnosa, odnosno obligacionog prava, prilikom kasnijeg zaključenja ugovora sa žaliteljem."

U Odluci broj: JN1-11-03-26-26-37/22 od 13.06.2022. godine za LOT 16, konstatovano je da ponuda ponuđača BIOS Visoko, nije prihvatljiva za ugovorni organ.

U Zapisniku o ocjeni ponuda broj: JN1-11-03-26-26-31/22 od 13.06.2022. godine, navedeno je:
..."Ponuda ponuđača BIOS- Opšta zadruga p.o. Visoko za LOT 16 prelazi procijenjenu vrijednost nabavke ugovornog organa...
Komisija daje preporuku da ugovorni organ donese Odluku o poništenju postupka javne nabavke - roba - klase I - JRJN kod: 15000000-8, hrana, piće, duhan i srodni proizvodi za potrebe MO i OS BiH za LOT 16, u skladu sa članom 69. stav (2) tačka e) „cijene svih prihvatljivih ponuda su znatno veće od obezbijeđenih sredstava za predmetnu nabavku", odnosno da saglasnost na ovaj zapisnik za provođenje daljnjih aktivnosti na realizaciji postupka nabavke u skladu sa odredbama zakona i opštih akata ugovornog organa."

U odnosu na sve prednje navedeno, svaki dokaz posebno i sve zajedno, očito je da ugovorni organ propušta navesti detaljniju, odnosno poentiraniju argumentaciju ,sve uzevši da se ugovorni organ generalno osvrće na način da „...Ponuda ponuđača BIOS- Opšta zadruga p.o. Visoko za LOT 16 prelazi procijenjenu vrijednost nabavke ugovornog organa"...odnosno da „nije prihvatljiva za ugovorni organ"... a što nije dovoljno s obzirom da je valjalo dati

precizniji osvrt i uvjerljivije obrazloženje tako da se stekne potpuno uvjerenje u odnosu na generalno iznesenu konstataciju s tim u svezi.
Žalitelj pri tome , između ostalog, upućuje na određene konkretne vrijednosti iznoseći da je ukupna vrijednost dostavljenih ponuda .... 695.239.20 KM sa PDV-om ili 594.220.94 KM bez PDV-a, a MO BiH je za ovu nabavku osiguralo sredstva u iznosu od 722.140.60 KM sa PDV-om ili 617.214.19 KM bez PDV-a"...označivši pri tome određene lotove koji su po žalitelju relevantni i u svezi sa, po žalitelju, spornim pitanjem, te pri tome tvrdeći ..."da su ponuđene cijene značajno niže od osiguranih sredstava „...u odnosu na što se ugovorni organ trebao konkretnije izjasniti tako da bude jasna i uvjerljiva kontra/argumentacija s tim u svezi; u smislu da se najprije razjasni na šta konkretno upućuje žalitelj, kada navodi navedene vrijednosti, kako su prednje pomenute , te da se sagleda radi li se o istinitom , te relevantnom podatku u svezu sa konkretnim pitanjem koje je predmet spora.Ugovorni organ također propušta istodobno iznjeti konkretne vrijednosti i razloge kojim zasniva zaključivanje u svezi sa žaliteljevom ponudom,s obzirom da ugovorni organ , osim što se generalno osvrće u Zapisniku broj: JN1-11-03-26-26-31/22 od 13.06.2022. godine u smislu da ponuda žalioca „...prelazi procijenjenu vrijednost nabavke ugovornog organa"...odnosno u Odluci broj: JN1-11-03-26-26-37/22 od 13.06.2022. godine da žaliteljeva ponuda „nije prihvatljiva za ugovorni organ"...propušta da se bliže odredi po pitanju neprihvatljivosti , odnosno da konkretizuje o kojoj je vrijednosti riječ;da se pri tome bliže osvrne po pitanju odstupanja , koje je / ukoliko je/ isto nepobitno utvrdio;kako bi doprinjeo ocjeni o pouzdanom utvrđenju pravog stanja stvari. I u Izjašnjenju ovom organu,ugovorni organ propušta da uputi na razloge kojim se izjašnjava u smislu da je ponuda „... značajno viša".../a u odnosu kako je to načelno navedeno u Izjašnjenju ovom organu/.
Pri tome,u izjašnjenju ovom organu, ugovorni organ upućuje na smisao čl.15 Zakona i uglavnom,analizira odluke URŽ-a,a što ne treba da bude odlučno jer utvrđeno stanje stvari svakog slučaja ponaosob je posebno i specifično samo za sebe,dok je izvođenje zaključaka o suštini okolnosti određenog slučaja upitno i diskutabilno , ukoliko se upotpunosti ne poznaje cjelokupno stanje stvari i sve okolnosti slučaja u odnosu na koji je donesena odluka.
Stoga,takav pristup ugovornog organa se ocjenjuje nepotpunim ,nepoentiranim,te nedovoljno uvjerljivim,bez konkretnijeg upućivanja na dokaze i dovođenje dokaza u svezu, bez jasne ocjene kako je izvedeno zaključivanje o navedenom.a što predstavlja povredu pravila postupka.
Tek nakon što pravilno i potpuno analizira ,razjasni te utvrdi činjenično stanje u zadovoljavajućoj mjeri , ugovorni organ će iznjeti uvjerljivo obrazloženje ,te potom, utvrditi postojanje okolnosti za nastupanje konkretne zakonske pravne posljedice na koju se poziva ugovorni organ.
Nakon što ponovi radnje postupka,ugovorni organ će donijeti pravilnu i zakonitu odluku koja će sadržavati uvjerljive i konkretne razloge o odlučnim činjenicama.
Sve prednje izneseno upućuje na odlučivanje kao u dispozitivu odluke.

Povrat uplaćenih sredstava na ime naknade za pokretanje žalbenog postupka u iznosu od 2.500,00 KM izvršiti će se posebnim aktom, po konačnosti ovog Rješenja a u skladu sa članom 108.stav (7) ZJN i članom 4. Instrukcije o načinu uplate, kontrole i povrata naknada propisanih članom 108. ZJN ("Službeni glasnik BiH" broj: 86/14).

Uputstvo o pravnom lijeku

Ovo rješenje je konačan upravni akt. Protiv ovog rješenja može se podnijeti tužba u upravnom sporu pred Sudom Bosne i Hercegovine u roku od 30 dana od dana prijema rješenja.

Taksa na tužbu iznosi 100,00 KM

PREDSJEDAVAJUĆI
UREDA ZA RAZMATRANJE ŽALBI
Marko Kolobarić

Dostaviti:
- BIOS- Opšta zadruga p.o. Visoko
- Ministarstvo odbrane BiH, Sarajevo
- evidencija
- u spis